

TEMA: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA - Ninguna persona en situación de discapacidad podría ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo. / **TERMINACIÓN DEL VÍNCULO LABORAL Y CARGA PROBATORIA** - Es importante reiterar que para despedir a una persona con discapacidad es necesario solicitar previamente el permiso del Ministerio del Trabajo; de no ser así, se activa una presunción de despido discriminatorio, la cual puede ser desvirtuada en juicio por parte del empleador. /

HECHOS: Pretende la demandante que se de protección definitiva al amparo constitucional otorgado de manera transitoria a la estabilidad laboral reforzada en sentencia de tutela proferida por el Juzgado de Ejecución Civil Municipal. El juez de primera instancia profirió sentencia en la que absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra e impuso costas a cargo de la demandante; decisión que fue recurrida por medio del recurso de apelación. Corresponde a la sala determinar si la demandante era sujeto de la protección de estabilidad laboral reforzada para el momento de la terminación de su contrato de trabajo, o si por el contrario la decisión deberá ser confirmada.

TESIS: Bajo el entendido de que, en concordancia con los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (arts. 2º y 13 de la Constitución Política), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, también “carecerá de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación”, entendiéndose por tal, su estado o situación de discapacidad. (...) Tal protección se dirige a salvaguardar la estabilidad del trabajador frente a comportamientos discriminatorios que lo excluyan del empleo por razón de su deficiencia física, sensorial o mental; no obstante, las decisiones motivadas en un principio de razón objetiva son legítimas para dar por terminada la relación de trabajo, por lo que, si se invoca una justa causa legal para la terminación, ello descarta en principio que la disolución del vínculo laboral tenga como fundamento la discapacidad del trabajador, y en ese caso, no resulta obligatorio acudir al inspector del trabajo, por cuanto se debilita la presunción discriminatoria, por una razón objetiva. (...) la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, moduló la postura que traía hasta la fecha, sobre la necesidad de la acreditación de la limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, lo que implicaba un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% si bien ante el carácter técnico científico de la condición de discapacidad era relevante contar con una «calificación técnica descriptiva», en el evento en que esta no obrara en el proceso, bajo el principio de libertad probatoria, la limitación podía inferirse: [...] del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación. (...) Con respecto a la terminación del vínculo laboral, el trabajador debe demostrar que tenía una discapacidad (deficiencia más barrera laboral, en los términos previamente descritos) y que el empleador conocía tal situación al momento del retiro o que era notoria. Para desestimar la presunción de despido discriminatorio, al empleador le corresponde probar que realizó los ajustes razonables y, en caso de no poder hacerlos, demostrar que eran una carga desproporcionada o irrazonable y que se le comunicó al trabajador. Igualmente, puede acreditar que se cumplió una causal objetiva, justa causa, mutuo acuerdo o renuncia libre y voluntaria del trabajador. (...) En definitiva, es claro que la protección que procura la ley, no se dirige a cobijar a todos aquellos trabajadores que se encuentren en algún tratamiento médico, como equivocadamente parece entenderlo la demandante, por cuanto la misma busca particularmente

garantizar la estabilidad en el empleo de quienes son objeto de actos discriminatorios que llevan a la terminación del vínculo laboral, motivados en las afectaciones de salud, que le impidan o dificulten de manera sustancial el desempeño de sus labores en condiciones regulares, o que sean generadoras de invalidez, discapacidad o disminución física o sensorial, lo que evidentemente aquí no ocurrió en vigencia del nexo contractual.

MP. LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

FECHA: 14/02/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



República de Colombia



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

Sala Quinta de Decisión Laboral

LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE
Magistrada Ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO LABORAL - **SENTENCIA**
RADICACIÓN: 05 360 31 05 **008 2020 00245** 01
DEMANDANTE: ERIKA LILIANA CHAVERRA AGUDELO
DEMANDADO: BIMBO DE COLOMBIA SA

Medellín, catorce (14) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

En la fecha, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los Magistrados SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, quien actúa como ponente, con la finalidad de surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante, respecto de la sentencia proferida el 29 de marzo de 2022, por el Juzgado 8° Laboral del Circuito de Medellín.

I. ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se de protección definitiva al amparo constitucional otorgado de manera transitoria a la estabilidad laboral reforzada en sentencia de tutela proferida el 9 de diciembre de 2019 por el Juzgado 4° de Ejecución Civil Municipal; se condene a la demandada al pago de la indemnización del art. 26 de la Ley 361 de 1997 por valor de \$25.755.990, y de las costas.

Como fundamentos fácticos relevantes, expone que el 2 de mayo de 2012 celebró contrato de trabajo a término indefinido con la demandada, como cajera recibidora, a partir de mayo de 2013 fue ascendida al cargo de administrador B en la agencia norte de Medellín, con un salario de \$4.292.665, asignándole funciones de liquidación de rutas, pago de gastos y vales de caja, sanidad y seguridad, control de inventarios; que para el 27 de agosto de 2019 y al

interponer la demanda, se encontraba en condiciones de salud muy desfavorables y de pleno conocimiento del empleador; que en 2009 aparecieron las primeras sintomatologías por la patología túnel carpiano y el 24 de abril de 2019 le realizaron intervención quirúrgica “*bloqueo nervio mediano derecho*”, el 31 de mayo de 2019 acudió al Instituto Colombiano del Dolor y después del despido le ordenaron el 5 de septiembre de 2019 cirugía de “*descompresión de nervio en túnel del carpo con neurectomía y colgajo local simple de piel de más de cinco centímetros cuadrados*” pendiente de realizar; que padece de cáncer de mama, actualmente en tratamiento, extracción de matriz y tirotoxicosis con síntomas de fatiga, cefalea, sueño, taquicardia, temblor discal, relacionando anotaciones de la historia clínica.

Dice que a pesar de que el empleador tenía pleno conocimiento de sus enfermedades, el 27 de agosto de 2019 finalizó su contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, sin surtir el trámite de autorización del despido ante el inspector de trabajo, por tratarse de una persona con múltiples problemas de salud, pendiente de tratamientos para la tirotoxicosis, en particular una yodo terapia que le fue practicada el 7 de octubre de 2019; que la jornada laboral era demasiado extensa, iniciaba a las 2pm hasta las 10pm, pero casi todos los días de la semana por asuntos laborales llegaba a su casa a la 1am; que las enfermedades y la falta de adecuación de la jornada de trabajo conllevaron a que presentara episodios graves de estrés y minusvalía, ante lo cual estuvo en tratamiento psicológico; que la empresa no le adecuó el puesto de trabajo con base en las recomendaciones expedidas por la ARL Sura, consistentes en adecuación de la silla y base de la pantalla del computador; que presentó acción de tutela pretendiendo el reintegro por condición de debilidad manifiesta, y en sentencia del 9 de diciembre de 2019, confirmada el 4 de febrero de 2020, se ordenó el reintegro de manera transitoria, concediendo 4 meses para acudir a la vía ordinaria laboral, protección vigente a la presentación de la demanda, en razón a la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura, a causa de la pandemia Covid 19; y que, el 13 de marzo de 2020 acudió a la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, para la realización de un dictamen en el que se le asignó una PCL del 33.73%, por lo que presenta una limitación severa (arch. 01, C01).

II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto del 10 de mayo de 2021 ordenándose la notificación y traslado a la demandada, quien contestó en término oportuno (arch. 16 y 26, C01), oponiéndose a las pretensiones, argumentando que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, 27 de agosto de 2019, la demandante no se encontraba en condición de estabilidad laboral reforzada, no estaba incapacitada ni calificada con una pérdida de capacidad laboral, ni era objeto de recomendaciones o restricciones médico laborales, que las incapacidades que fueron de su conocimiento datan del 22 de mayo al 1º de abril de 2018, y por el término de 3 días el 24 de abril de 2019, esto es, 4 meses antes de la finalización del vínculo laboral, además con examen médico de egreso practicado el 2 de septiembre de 2019, satisfactorio; que la trabajadora no padecía sintomatología de alguna patología conocida por la empresa, ni limitación que le impidiera la realización normal de sus actividades, pues las recomendaciones generales que le habían expedido, expiraron el 15 de enero de 2019, se encontraba prestando normalmente el servicio, la decisión de terminar el vínculo no tuvo relación con el supuesto estado de salud que con posterioridad indicó padecer, y desde esa data solo ha presentado una incapacidad en marzo de 2020 por 3 días, por gastroenteritis, encontrándose vigente el contrato desde el 16 de enero de 2020 por orden judicial; que la historia clínica de la demandante es desconocida por la empresa, el dictamen fue emitido el 22 de mayo de 2020, con fecha de estructuración de la PCL el 13 de marzo de ese año, sin que le hubiera sido entregado; y que, la demanda la presentó por fuera del término de 4 meses, pues por las suspensiones de términos corría hasta el 31 de julio de 2021.

Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, carencia del derecho reclamado, prescripción, pago, compensación, buena fe, falta de título y causa, y abuso del derecho (pág. 1 a 25, arch. 25, C01).

Así mismo, se presentó reforma a la demanda, en la que se adicionaron las pruebas y como pretensión la condena al pago de una indemnización por perjuicios morales, admitida en auto del 20 de agosto de 2021 y su contestación con oposición el 31 de ese mes y año (arch. 28 a 31 C01).

III.SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 8º Laboral del Circuito de Medellín, en audiencia celebrada el 29 de marzo de 2022, profirió sentencia en la que absolvió a la demandada de

las pretensiones incoadas en su contra e impuso costas a cargo de la demandante, tras considerar que debía establecer si la demandante gozaba de estabilidad laboral reforzada, si por ello el empleador debía solicitar permiso para despedir, y si había lugar a declarar en firme la estabilidad laboral reforzada otorgada transitoriamente mediante sentencia de tutela; que no se discutía la contratación de la demandante, su cargo inicial, el ascenso, salarios devengados y la terminación unilateral del contrato con el pago de indemnización legal; que conforme a lo dispuesto en el art. 26 de la Ley 360 de 1997, en concordancia con la sentencia CC C-531-2000, carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona por razón de su limitación, sin que exista autorización previa de la oficina de trabajo que constate la configuración de una justa causa para el despido o terminación, y se presume discriminatorio el despido que se haga si esa autorización, correspondiéndole al empleador desvirtuar esa presunción; que la jurisprudencia constitucional ha extendido la protección no solo a favor de trabajadores discapacitados calificados como tal, sino a aquellos que sufren deterioro de la salud en el desarrollo de sus funciones, o que presenten una afectación médica que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares y objetivamente se constate que se encuentran en condición de debilidad manifiesta (SU-049-2017); y, la jurisprudencia laboral a partir de 2018, abandonó criterio anterior, para establecer que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio a menos que el empleador demuestre la ocurrencia real de la causa alegada.

Conforme a lo anterior, señaló que le correspondía a la trabajadora acreditar no su situación de discapacidad como lo exige la Corte Suprema de Justicia, sino que por un accidente de trabajo o enfermedad común se le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores, como administrador B en la demandada, en condiciones regulares, para constatar de manera objetiva que experimentó una situación constitucional de debilidad manifiesta y que se encontraba expuesta a la discriminación por razón de esa condición médica; que al respecto, la evidencia muestra que la demandada el 15 de noviembre de 2018 solicitó a Colmédicos un concepto técnico sobre la situación de la trabajadora, para efectos de que emitiera recomendaciones o cuidados que debían tener en el cargo administrativo que ostentaba, situación que no mostró anomalías, ya que las que tenía ya habían sido superadas, y pese a que el cáncer y el síndrome del túnel del carpo le habían dejado lesiones, meses antes de la terminación de su contrato, la demandante ya no tenía esa condición médica de la que emanaron

las recomendaciones o restricciones, ni refería a esa fecha ningún tratamiento médico actual para ninguna patología.

Refirió el interrogatorio absuelto por la demandante, en el que indicó que desempeñaba de manera normal sus funciones, pese a que se encontraba en tratamiento médico, admitiendo que no se encontraba incapacitada ni con recomendaciones o restricciones médicas, que no informó al empleador que tuviera problemas de salud con anterioridad a la fecha de terminación del contrato de trabajo ni cuando le entregaron la carta de terminación hizo manifestación acerca de la condición de salud referida en la demanda, y que el examen médico de retiro arrojó un resultado satisfactorio; que el testigo Cristian Daniel Bustamante Céspedes respalda su dicho, indicó que nunca tuvo conocimiento si tuvo restricciones médicas, y por el contrario, la vio desempeñar sus funciones sin ningún problema, e incluso laboraba más de las horas que le eran impuestas; que la representante legal de la demandada en interrogatorio absuelto indicó que la demandante nunca le entregó a la compañía restricciones o recomendaciones médicas, ni conoció la historia clínica de la demanda, que durante los años 2018 y 2019 desempeñó sus funciones de manera normal durante la jornada laboral asignada para los cargos administrativos; que el testigo Robert Mauricio Feo Quiroga, jefe inmediato de la demandante, indicó que aproximadamente desde julio de 2018 no conoce de enfermedades o accidentes de aquella, que no tiene conocimiento de restricciones o recomendaciones médicas, y que la causa de terminación del contrato fue por incumplimiento de las funciones en su puesto de trabajo, el control de cartera a su cargo, con lo que causó pérdida de unos dineros a la compañía, que era frecuente que no brindara la información necesaria para que la empresa realizara el cobro oportuno de cartera, y el contrato finalizó sin justa causa; y el testigo Isaac Vergara Bastidas dijo que de la demandante solo se recibió en el año 2018 una incapacidad por una operación del túnel del carpo y recomendaciones médicas por dos meses, que terminaron en 2018.

Concluyó que no había situación alguna de la que emane que para el momento de la terminación del vínculo laboral, la trabajadora tuviera incapacidad o restricciones o recomendaciones médicas, por lo que no se puede inferir válidamente que el empleador debía solicitar permiso previo al inspector del trabajo para despedirla, aun sin justa causa y con indemnización de perjuicios; y, la calificación de pérdida de capacidad laboral que se le realizó a la demandante contiene una estructuración posterior a la terminación del contrato

de trabajo, que si bien aborda una patología de evolución esta no era impedimento para el desempeño de funciones al momento de la terminación del contrato de trabajo, sin que se demuestren las condiciones para continuar con la protección constitucional de estabilidad laboral reforzada.

IV. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Recibidas las diligencias en esta Corporación, mediante providencia del 8 de noviembre de 2022 se admitió el grado jurisdiccional de consulta y conforme a lo normado en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, en auto del 31 de marzo de 2023, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar (arch. 2 y 4, C02).

La parte actora presentó alegaciones indicando que fueron indebidas las apreciaciones que soportaron la decisión, que para la fecha del despido en agosto de 2019 la demandante sí presentaba patologías, procedimientos y terapias, previo a la finalización del contrato de trabajo, conforme a la historia clínica; que las enfermedades de la accionante son crónicas, han estado presentes siempre mientras estuvo el vínculo laboral activo, y el dictamen no fue debidamente valorado por la *a quo*, por lo que solicitó se revoque la decisión y se acceda a lo pretendido (arch. 05, C02).

La parte demandada reiteró lo expresado en la respuesta a la demanda, que a la fecha de terminación del contrato de trabajo la demandante no se encontraba amparada por ningún fuero de salud, no estaba discapacitada ni incapacitada ni era sujeto de recomendaciones o restricciones médicas, sus incapacidades datan del 22 de mayo al 1º de octubre de 2018, 10 meses antes de la finalización de la relación laboral, presentó 3 días de incapacidad el 24 de abril de 2019, 4 meses antes del despido, durante la vigencia del contrato prestó sus servicios con absoluta normalidad y su examen médico de egreso fue satisfactorio; que conforme a la jurisprudencia ordinaria y constitucional la garantía de estabilidad reforzada no se genera por el simple hecho de que la demandante sufra una patología, sino que la misma impida el ejercicio normal de sus funciones, lo que no ocurrió; que acertadamente concluyó la *a quo* que no hay situación de la que se pueda concluir que la trabajadora tuviera recomendaciones, restricciones o tratamientos médicos; que los conceptos médicos mencionados en la demanda y que reposan en la historia clínica no fueron conocidos por la empresa; y que, el dictamen de pérdida de capacidad

laboral fue posterior a la terminación del contrato y no fue puesto en su conocimiento, por lo que solicitó se confirme la decisión (arch. 06, C02).

V. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites de segunda instancia, sin causal de nulidad que invalide lo actuado, esta Colegiatura procede a surtir el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo previsto en el art. 69 del CPTSS, y el problema jurídico a resolver consiste en determinar si la demandante era sujeto de la protección de estabilidad laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997 para el momento de la terminación de su contrato de trabajo, que conllevara a la ineficacia el despido por no haber sido autorizado por el Ministerio de Trabajo.

La Ley 361 de 1997 en su art. 26, previó que ninguna persona en situación de discapacidad podría ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo; y que en caso de que ello llegase a ocurrir sin el cumplimiento previo de dicho requisito, el trabajador tendría derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario. Disposición que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia CC C-531-2000, bajo el entendido de que, en concordancia con los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (arts. 2º y 13 de la Constitución Política), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (arts. 47 y 54 *idem*), también «*carecerá de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación*», entendiéndose por tal, su estado o situación de discapacidad.

Tal protección se dirige a salvaguardar la estabilidad del trabajador frente a comportamientos discriminatorios que lo excluyan del empleo por razón de su deficiencia física, sensorial o mental; no obstante, las decisiones motivadas en un principio de razón objetiva son legítimas para dar por terminada la relación de trabajo, por lo que, si se invoca una justa causa legal para la terminación, ello descarta en principio que la disolución del vínculo laboral tenga como fundamento la discapacidad del trabajador, y en ese caso, no resulta obligatorio acudir al inspector del trabajo, por cuanto se debilita la presunción discriminatoria, por una razón objetiva (CSJ SL1360-2018, SL3772-2018, CSJ SL1236-2021).

Frente a la estabilidad laboral reforzada, en la sentencia CSJ SL1152-2023, replicada en las sentencias CSJ SL1817-2023, CSJ SL1268-2023 y CSJ SL1506-2023, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, moduló la postura que traía hasta la fecha, sobre la necesidad de la acreditación de la limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, lo que implicaba un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%, en los términos del art. 7º del Decreto 2463 de 2001, al señalar que:

«En vigencia de dicho instrumento, las sentencias CSJ SL 711-2021 y CSJ SL 572-2021 reiteraron el criterio de la Sala referido con anterioridad y, en esta última decisión se amplió y señaló que, si bien ante el carácter técnico científico de la condición de discapacidad era relevante contar con una *«calificación técnica descriptiva»*, en el evento en que esta no obrara en el proceso, bajo el principio de libertad probatoria, la limitación podía inferirse:

[...] del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación.

Por ello, la Sala reexamina la composición del bloque de constitucionalidad con relación a los derechos de las personas en situación de discapacidad y concluye que la mencionada convención es vinculante no solo para el entendimiento del concepto de discapacidad, sino de la protección de estabilidad contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; o en otros términos, que constituye el parámetro para interpretar los derechos humanos de las personas con discapacidad contenidos en la Constitución, especialmente, en lo que concierne a las medidas de integración social en igualdad de oportunidades de las demás personas.»

En la misma providencia se establecieron los presupuestos que deben cumplirse para que proceda la ineficacia del despido, al amparo de la normatividad citada, en los siguientes términos:

«En suma, la protección de estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la convención analizada, se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos:

a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, *«los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida»*;

b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;

c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Lo anterior puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, atendiendo al principio de la necesidad de la prueba y sin perjuicio de que, para efectos de dar por probados los hechos constitutivos de la discapacidad y los ajustes razonables, de acuerdo con el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez en el ejercicio del deber de decretar pruebas de oficio ordene practique la prueba pericial.

En el anterior contexto, la determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la convención no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones. El baremo establecido

en el manual de calificación de pérdida de capacidad laboral tiene vocación de ser aplicado en los campos de la seguridad social, para fines principales de aseguramiento, rehabilitación y prestacionales.

Así, a juicio de la Sala, sin que esto implique un estándar probatorio, sí es conveniente anotar que al momento de evaluar la situación de discapacidad que conlleva a la protección de estabilidad laboral reforzada, es necesario establecer, por lo menos, tres aspectos:

- (i) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano-;
- (ii) El análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-; y
- (iii) La contrastación e interacción entre estos dos factores -interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral-.

Si del análisis referido se concluye que el trabajador está en situación de discapacidad y la terminación del vínculo laboral es por esta razón, el despido es discriminatorio y, es preciso declarar su ineficacia por lo que procede el reintegro con el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con la orden de los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.»

Y en lo que tiene que ver con la terminación del vínculo laboral, expresó:

«Es importante reiterar que para despedir a una persona con discapacidad es necesario solicitar previamente el permiso del Ministerio del Trabajo; de no ser así, se activa una presunción de despido discriminatorio, la cual puede ser desvirtuada en juicio por parte del empleador (CSJ SL1360-2018). En tal caso, en un proceso judicial a las partes les concierne lo siguiente:

- Para solicitar el amparo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el trabajador debe demostrar que tenía una discapacidad (deficiencia más barrera laboral, en los términos previamente descritos) y que el empleador conocía tal situación al momento del retiro o que era notoria.
- Para desestimar la presunción de despido discriminatorio, al empleador le corresponde probar que realizó los ajustes razonables y, en caso de no poder hacerlos, demostrar que eran una carga desproporcionada o irrazonable y que se le comunicó al trabajador. Igualmente, puede acreditar que se cumplió una causal objetiva, justa causa, mutuo acuerdo o renuncia libre y voluntaria del trabajador.

Por otra parte, la Corporación recuerda que el empleador puede terminar el vínculo contractual si se cumple una causal objetiva o justa causa y teniendo en cuenta que a la luz de la Convención sobre derechos de las personas con discapacidad también debe demostrar la realización de los ajustes razonables, o que no los hizo por ser desproporcionados o irrazonables.

Por último, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su función de unificación de la jurisprudencia, se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración toda vez que, conforme se explicó, la Convención y la ley estatutaria previeron tal protección únicamente para aquellas deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás. Aquí, vale precisar que las diferentes afectaciones de salud *per se* no son una discapacidad, pues solo podrían valorarse para efectos de dicha garantía si se cumplen las mencionadas características.»

En este asunto, no está en discusión que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 2 de mayo de 2012, que fue terminado de manera unilateral y sin justa causa por el empleador el 27 de

agosto de 2019, mediando el pago de una indemnización por despido, tal y como lo admitieron las partes y da cuenta el contrato de trabajo, la liquidación de prestaciones sociales, la carta de terminación del vínculo sin justa causa, que se aportaron con demanda y contestación (arch. 04, 05, págs. 46 a 48, 54 arch. 25); empero, no se acreditó que para la época de terminación del contrato la trabajadora se encontrara gozando de una incapacidad, lo que fue admitido por ella en el interrogatorio de parte, ni que por sus condiciones de salud se le dificultara o impidiera el normal desempeño de sus funciones, y en consecuencia, fuera titular del fuero de estabilidad invocado.

La prueba documental da cuenta de que la última incapacidad que presentó a la empresa Erika Liliana Chaverra Agudelo, con anterioridad al despido, fue por el término de 3 días, entre el 24 y el 26 de abril de 2019, por enfermedad general con diagnóstico G560 (síndrome del túnel carpiano), emitida por médico general del Instituto Colombiano del Dolor; que con posterioridad a la terminación de su contrato de trabajo, fue incapacitada por 15 días entre el 7 y el 15 de octubre de 2019, con ocasión de la terapia de hipertiroidismo, por cuanto recibió yodo radioactivo y debía permanecer aislada durante ese tiempo; en las copias de historia clínica aportadas se verifica que ha tenido atención médica por múltiples diagnósticos, entre los que se encuentran el síndrome del túnel carpiano, manguito rotador, tumor maligno de la mama – cáncer de mama, linfedema, hipotiroidismo, y ha recibido diversos tratamientos y acudido a múltiples citas de control con ocasión a esos diagnósticos; fue dictaminada su pérdida de capacidad laboral por la Facultad Nacional de Salud Pública de la Universidad de Antioquia mediante evaluación del 13 de marzo de 2020, en la que se determinó una pérdida de capacidad laboral del 33.73% estructurada en la fecha de la evaluación, por los diagnósticos de tirotoxicosis hipotiroidismo, túnel del carpo derecho, manguito rotador hombro izquierdo, cáncer de mama (pág. 49 arch. 25, arch. 08, 09, 11, C01).

El certificado ocupacional médico de egreso realizado el 2 de septiembre de 2019, en el numeral 16 “*conclusiones ocupacionales*” indica que es satisfactorio; en la evaluación de reingreso (post incapacidad) realizada el 15 de noviembre de 2018, se consignaron recomendaciones médicas temporales por dos meses, allí se expresa que el 1º de octubre de 2018 le hicieron cirugía de túnel carpiano en la mano izquierda, que en la derecha tuvo cirugía hace 9 años, y le hicieron bloqueo en septiembre de 2018, incapacitada hasta el 20 de octubre de ese año; así mismo, se acreditan controles periódicos, los días 18 de octubre de 2017, con

recomendaciones generales, y en el acápite de conclusiones ocupacionales y concepto médico de aptitud ocupacional, se indica que presenta alteración en su estado de salud, que no le impide desempeñar su trabajo habitual; 23 de julio de 2018, con recomendaciones médicas para el trabajo de carácter temporal por tres meses; y, 18 de octubre de 2016, en el que no presentó restricciones médicas (arch. 07, C01).

En interrogatorio de parte la demandante afirmó no haber entregado a la empresa formalmente o por escrito, recomendaciones o restricciones emitidas por sus médicos tratantes, que no estaba incapacitada para el 27 de agosto de 2019, la fecha de terminación de su contrato de trabajo, aunque aduce que se encontraba en tratamientos médicos, y que venía desarrollando sus funciones como administradora con total normalidad; que no reportó afectación de su estado de salud al momento de finalizar el contrato, ni manifestó que se encontrara enferma; del interrogatorio de parte rendido por la representante legal de la demandada no se extrae confesión alguna; y de la prueba testimonial, se puede concluir que, aunque la demandante padecía algunas patologías referidas por los testigos traídos por la parte actora, Cristian Daniel Bustamante Céspedes y Jorge Luis Suárez Echavarría, quienes fueron sus compañeros de trabajo, pues dicen que tuvo caída del cabello, y según su dicho era evidente que estuvo en quimioterapia, que sabían que tenía cáncer, y el segundo citado ubicó esa situación física y de salud descrita en los años 2013 o 2014, tal como dan cuenta las historias clínicas aportadas, empero, manifiestan también que Erika Chaverra desempeñó siempre su trabajo en condiciones normales.

Igualmente lo refieren los testigos traídos por la parte demandada, Robert Mauricio Feo Quiroga, jefe directo de la demandante, quien señaló no tener conocimiento de enfermedades de aquella que le impidieran desempeñarse en la empresa, ni restricciones o recomendaciones médicas, que no le manifestó ninguna situación especial de salud; y, Delio Isaac Vergara Bastidas, coordinador de seguridad y bienestar para Bimbo, informó que para reportar incapacidades, tratamientos médicos, recomendaciones médicas o cualquier situación especial de salud que pueda afectar la prestación del servicio, la trabajadora debía allegar el documento prescrito por su médico tratante, que se enviaba a la médico laboral quien asignaba una cita con el jefe inmediato, la trabajadora y el área de seguridad y bienestar, para revisar el documento y definir las actividades a desarrollar, empero, no recibió reportes de salud de Erika, solo uno de incapacidad por una cirugía de túnel del carpo, por la que se definieron

recomendaciones por dos meses de noviembre a enero de 2019, después de lo cual la demandante siguió en su cargo sin presentar ningún reporte de salud.

Los testigos que se mostraron contestes y coherentes y conforme el art. 221 del CGP, informaron las razones por las que les constaba lo afirmado, motivo por el que la Sala les da credibilidad, en cuanto que, en lo relevante para la Litis de sus declaraciones, ellas resultan sustentadas con la documental aportada.

Por otra parte, si bien con las copias de la historia clínica aportadas se puede establecer que la demandante ha padecido de múltiples patologías, como ya se ha referido, y para la época previa a la terminación de su contrato de trabajo le habían sido ordenados y/o realizados una serie de exámenes, así: por el diagnóstico de hipertiroidismo, el 7 de junio de 2019 le hicieron gammagrafía de tiroides y el 30 de junio eco de tiroides; por el diagnóstico cáncer de mama, el 15 de julio le ordenaron mamografía digital, tac toracoabdominal contrastado y exámenes de sangre, la demandante confesó en el interrogatorio de parte que eso no fue puesto en conocimiento de su empleador, que no le entregó ni autorizó a solicitar copias de su historia clínica, ello resulta razonable debido a la reserva y confidencialidad con la que cuentan; además, en la consulta del 15 de julio de 2015, en el acápite “*Análisis y plan*”, se indica que no hay evidencia de recaída; y la última incapacidad presentada ante su empleador fue por el término de 3 días del 24 al 26 de abril de 2019, con ocasión de un bloqueo de nervio mediano, por el diagnóstico de síndrome de túnel del carpo, que valga anotar, como bien lo adujo la perito en su declaración ante el despacho, data del año 2010, esto es, incluso antes de empezar a trabajar en la empresa demandada, y como lo refirió la parte actora en sus alegaciones, tales patologías siempre han estado presentes durante la vigencia del vínculo laboral, sin que de la valoración integral y armónica del material probatorio adosado, documental, pericial y testimonial, sea posible establecer que esas condiciones médicas o enfermedades padecidas por la trabajadora le dificultaran o impidieran el ejercicio de su actividad laboral, o constituyeran una barrera laboral que impidiera su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones, a mediano o largo plazo, que amerite una protección especial; y en todo caso, el dictamen de pérdida de capacidad laboral que estableció una incapacidad permanente parcial de la demandante del 33,73% con fecha de estructuración a 13 de marzo de 2020, por enfermedad de origen común, fue emitido el 22 de mayo de 2020 (arch 11, C01), esto es, ambas fechas con **posterioridad** a la terminación del vínculo laboral.

Así las cosas, si bien la Sala no le resta importancia en absoluto a los padecimientos que ostenta la demandante, con el material probatorio arrimado, se puede observar que sus enfermedades o diagnósticos y su evolución, no fueron realmente puestos en conocimiento del empleador, para la data de la terminación del vínculo, no estaba incapacitada ni tenía recomendaciones o restricciones vigentes, y Erika cumplía las funciones con normalidad, sin que se observara alguna limitación por razones de su salud.

En conclusión, como la demandante no se encontraba con una afectación en su salud, que le impidiera o le dificultara de manera sustancial el desempeño de sus labores en condiciones regulares, o que fuera generadora de invalidez, discapacidad o disminución física o sensorial, y activara la presunción a que hace alusión el art. 26 de la Ley 361 de 1997, no era viable acceder a la protección especial reclamada y, por lo mismo, se **confirmará** la sentencia apelada, porque a 27 de agosto de 2019 no la calidad de aforada por estabilidad laboral reforzada, y pese a que la misma demandada admitió que el despido se dio sin justa causa, con el respectivo pago de la indemnización, no se verifica en el presente caso que dicha ruptura haya sido discriminatoria, y mucho menos, con ocasión del estado de salud que le podría haber aquejado a la trabajadora para esa época; con la precisión de que en estos casos no resulta necesario solicitar autorización del Ministerio de Trabajo para proceder de tal forma.

Es claro que la protección que procura la ley, no se dirige a cobijar a todos aquellos trabajadores que se encuentren en algún tratamiento médico, como equivocadamente parece entenderlo la demandante, por cuanto la misma busca particularmente garantizar la estabilidad en el empleo de quienes son objeto de actos discriminatorios que llevan a la terminación del vínculo laboral, motivados en las afectaciones de salud, **que le impidan o dificulten de manera sustancial** el desempeño de sus labores en condiciones regulares, o que sean generadoras de invalidez, discapacidad o disminución física o sensorial, lo que evidentemente aquí no ocurrió en vigencia del nexo contractual.

Sin costas en grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada proferida el 29 de marzo de 2022 por el Juzgado 8 Laboral del Circuito de Medellín, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia ante su no causación.

TERCERO: Esta sentencia se notificará a través de **EDICTO**, atendándose los términos previstos en el art. 41 del CPTSS.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE

Magistrada ponente



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN
Magistrado

(*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

<https://etbcsj->

[my.sharepoint.com/:f/g/personal/des17sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/
EvOHRWxxgw1Co9-tEGQrfzwBavyJXxgJXJ6_Zgwrh7JIvw?e=Du2rCX](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des17sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EvOHRWxxgw1Co9-tEGQrfzwBavyJXxgJXJ6_Zgwrh7JIvw?e=Du2rCX)

Firmado Por:
Luz Patricia Quintero Calle
Magistrada
Sala 017 Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3224fccb835733713ff1f07f903d1dc672622acc98e302b0b34b0169c0dbadea**

Documento generado en 14/02/2024 03:13:29 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>